

## **BGer 5A\_283/2008 vom 21. August 2008**

Bundesgericht, 2008-08-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_283\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_283_2008)

FR: TF 5A\_283/2008 du 21 août 2008

IT: TF 5A\_283/2008 del 21 agosto 2008

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist ( BGE 133 III 489 E. 3 S. 489, mit Hinweisen).

#### **E. 2**

Die als Beschwerde in Zivilsachen sowie als subsidiäre Verfassungsbeschwerde bezeichnete Eingabe richtet sich gegen einen letztinstanzlich ergangenen Entscheid über ein Ersuchen um Besitzschutz, welcher einen Endentscheid darstellt ( Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG bzw. Art. 114 BGG i.V.m. Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG ).

Die Besitzschutzklage zielt auf die Wiederherstellung oder die Aufrechterhaltung des früheren Zustandes. Unter Vorbehalt des Spezialfalles von Art. 927 Abs. 2 ZGB , wo das bessere Recht nachzuweisen ist, wird im Urteil nicht über die materielle Rechtszuständigkeit entschieden; vielmehr wird dem Gesuchsteller vorläufiger Rechtsschutz gewährt ( BGE 113 II 243 E. 1b S. 244; 94 II 348 E. 3 S. 353). Beim Besitzschutz handelt es sich folglich um eine vorsorgliche Massnahme i.S.v. Art. 98 BGG , sodass auch im Rahmen der Beschwerde in Zivilsachen nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden kann (zur subsidiären Verfassungsbeschwerde vgl. Art. 116 BGG ) und überdies das Rügeprinzip gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG gilt ( BGE 133 III 638 E. 2 S. 638; Botschaft, BBl 2001 4336; zur subsidiären Verfassungsbeschwerde vgl. Art. 117 BGG ).

Aufgrund des Umstands, dass die Beschwerdeführer ihre Eingabe dem Bundesgericht als Beschwerde in Zivilsachen sowie als subsidiäre Verfassungsbeschwerde unterbreiten, und angesichts des Ausgangs des Verfahrens kann offen bleiben, ob im vorliegenden Fall tatsächlich von einem Streitwert von Fr. 30'000.-- auszugehen ist, wie es die Beschwerdeführer geltend machen.

#### **E. 3**

Die Beschwerde in Zivilsachen und die subsidiäre Verfassungsbeschwerde sind reformatorische Rechtsmittel ( Art. 107 Abs. 2 BGG bzw. Art. 117 BGG i.V.m. Art. 107 Abs. 2 BGG ), sodass sich der Beschwerdeführer grundsätzlich nicht darauf beschränken darf, die Aufhebung des angefochtenen Entscheids zu beantragen, sondern einen Antrag in der Sache stellen muss, ansonsten die Beschwerde unzulässig ist ( BGE 133 III 489 E. 3.1 S. 489 f.; Urteil 4D\_48/2007 vom 13. November 2007, E. 1.1, je mit Hinweisen). Ein blosser Rückweisungsantrag reicht ausnahmsweise aus, wenn das Bundesgericht im Falle der Gutheissung in der Sache nicht selbst entscheiden könnte, weil die erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz fehlen.

Was den Antrag der Beschwerdeführer betrifft, der Entscheid des Einzelrichters des Kantonsgerichts St. Gallen sei aufzuheben, stellen sie kein reformatorisches Begehren. Der Rückweisungsantrag wird bloss eventualiter erhoben, und es geht weder aus dem angefochtenen Entscheid noch aus den Ausführungen der Beschwerdeführer hervor, dass das Bundesgericht im Falle der Gutheissung der Beschwerde nicht selbst in der Lage wäre, ein Urteil zu fällen, und die Streitsache an die Vorinstanz zurückweisen müsste.

Gleichwohl ist zugunsten der Beschwerdeführer davon auszugehen, dass sie vor Bundesgericht materiell das Gleiche wie vor Kantonsgericht - die vollumfängliche Abweisung des Gesuchs um Besitzschutz, soweit darauf einzutreten ist - beantragen, sodass die Beschwerdeschrift insofern den Anforderungen an das Rechtsbegehren gemäss Art. 42 Abs. 1 BGG genügt.

#### **E. 4**

Das Kantonsgericht erwog, dass die Beschwerdeführerin 1 erst als Betreiberin der Entenanlage in Erscheinung getreten sei, nachdem das bundesgerichtliche Urteil ergangen sei, mit welchem die Kündigung des Unterpachtverhältnisses zwischen dem Beschwerdegegner 1 und der S. \_\_\_\_\_ AG als rechtmässig bestätigt worden sei. Es gebe keine Hinweise, wonach die Beschwerdeführer in einer rechtlichen Beziehung zu einer der am Pachtobjekt berechtigten Parteien stünden und der Beschwerdeführerin 1 gestützt darauf die Nutzung der Teilfläche mit der Entenanlage gestattet wäre. Aus dem Umstand, dass die Entenanlage in den Geschäftsbüchern der Beschwerdeführerin 1 aktiviert sei, lasse sich nichts zu ihren Gunsten ableiten. Der Vorwurf der Beschwerdegegner, dass sich der Beschwerdeführer 2 hinsichtlich der Entenanlage je nach Bedarf hinter der juristischen Person der S. \_\_\_\_\_ AG oder derjenigen der Beschwerdeführerin 1 verstecke, erscheine nicht abwegig. Auch sei es die S. \_\_\_\_\_ AG gewesen, welche gestützt auf einen Beschluss ihres Verwaltungsrats vom 12. Mai 2006 nachträglich eine Baubewilligung für die Entenanlage habe erwirken sollen. Insgesamt sei ein eigenes Nutzungsrecht der Beschwerdeführerin 1 nicht bewiesen. Die von den Beschwerdeführern eventualiter verlangte Räumungsfrist von einem Jahr lasse auf eine Verzögerungstaktik schliessen.

#### **E. 5**

Die Beschwerdeführer rügen, die Vorinstanz habe sich mit ihren Vorbringen und Beweismitteln überhaupt nicht auseinandergesetzt. Sie sehen darin eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ( Art. 29 BV ).

Der Anspruch auf rechtliches Gehör i.S.v. Art. 29 Abs. 2 BV verlangt, dass das Gericht die rechtserheblichen Vorbringen der Parteien anhört und bei der Entscheidungsfindung berücksichtigt ( BGE 124 I 241 E. 2 S. 242). Damit sich die Parteien ein Bild über die Erwägungen des Gerichts machen können, hat es seinen Entscheid zu begründen. Die Begründung muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt ( BGE 121 I 54 E. 2c S. 57 mit Hinweisen). Hingegen ist nicht erforderlich, dass sich der Entscheid mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr genügt es, wenn sich aus den Erwägungen ergibt, dass und warum das Gericht die Darstellung einer Partei nicht für stichhaltig erachtet und dass der Entscheid damit sachgerecht angefochten werden kann ( BGE 129 I 232 E. 3.2 S. 236 ; 126 I 97 E. 2b S. 102; 125 II 369 E. 2c S. 372; 124 II 146 E. 2a S. 149 ; 121 I 54 E. 2c S. 57).

Dass die Beschwerdeführer ohne Weiteres in der Lage waren, den Entscheid in allen Teilen umfassend und sachgerecht anzufechten, zeigen ihre weiteren Rügen bzw. Ausführungen, auch wenn auf diese aus den nachstehenden Gründen nicht einzutreten ist (s. nachfolgend, E. 6 f.). Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, weshalb die Vorinstanz das rechtliche Gehör verletzt haben soll, sodass sich die Rüge als unbegründet erweist.

## **E. 6**

Weiter rügen die Beschwerdeführer willkürliche Beweiswürdigung und Rechtsanwendung sowie unrichtige Feststellung des Sachverhalts.

Die Beschwerdeführer machen geltend, die betreffende Entenanlage sei - entgegen den vorinstanzlichen Ausführungen - nicht von der S. \_\_\_\_\_ AG erstellt worden und sei nicht Gegenstand des Pachtvertrags zwischen dem Beschwerdegegner 1 und der S. \_\_\_\_\_ AG gewesen. Weshalb diese Vorbringen den vorinstanzlichen Entscheid als willkürlich erscheinen lassen, ist jedoch nicht ersichtlich.

Ausserdem verweisen die Beschwerdeführer - wie bereits vor Kantonsgericht - auf eine E-Mail des Beschwerdegegners 1 an den Beschwerdeführer 2 vom 9. Januar 2005, in welcher Ersterer die Möglichkeit zur Fortsetzung des Betriebs der Entenanlage unter gewissen Bedingungen versichere. Diese E-Mail trage die Empfängeradresse der Beschwerdeführerin 1 (X. \_\_\_\_\_@hotmail.com), und nicht diejenige der S. \_\_\_\_\_ AG oder die private E-Mail-Adresse des Beschwerdeführers 1. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer ist aus der blossen Verwendung der betreffenden E-Mail-Adresse indes nicht ersichtlich, weshalb der Beschwerdegegner 1 von einem eigenständigen Nutzungsrecht der Beschwerdeführerin 1 ausgegangen sein soll. Dass aus dem Inhalt dieser E-Mail ein entsprechender Schluss zu ziehen wäre, ergibt sich aus der Beschwerde nicht.

In ihren übrigen Ausführungen beschränken sich die Beschwerdeführer im Wesentlichen auf appellatorische Kritik am kantonsgerichtlichen Urteil und tun nicht dar, weshalb die Vorinstanz von einer selbständigen Nutzungsberechtigung hätte ausgehen müssen. Auch ist aus der Beschwerde nicht ersichtlich, wie das spätere Auftreten der Beschwerdeführerin 1 zu erklären ist.

Insofern ist auf die Beschwerde mangels Substanziierung nicht einzutreten ( Art. 106 Abs. 2 BGG bzw. Art. 117 BGG i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG ).

### **E. 6.1**

Weiter rügen die Beschwerdeführer die vorinstanzliche Annahme, der Beschwerdeführer 2 sei selber Besitzesstörer.

Soweit sich die Beschwerdeführer in allgemeiner Weise darauf berufen, der Befehl auf unbestörte Besitzesausübung könne nur gegen die in Frage kommende juristische Person und nicht gegen den Beschwerdeführer 2 richten, tun sie nicht dar und ist auch nicht ersichtlich, weshalb der Vorinstanz diesbezüglich Willkür vorzuwerfen wäre. Soweit sie sich in tatsächlicher Hinsicht gegen die vorinstanzliche Annahme wenden, der Beschwerdeführer 2 sei Besitzesstörer, bestreiten sie einen Umstand, gegen den sie sich vor Kantonsgericht nicht gewandt haben. Da sich bereits das erstinstanzliche Urteil gegen den Beschwerdeführer 2 richtete, wären sie durchaus veranlasst gewesen, diese Rüge vorzubringen. Damit hätte das Kantonsgericht diesen Umstand in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht würdigen können. Da es die Beschwerdeführer jedoch unterlassen haben, die diesbezüglichen Vorbringen vorinstanzlich geltend zu machen, handelt es sich

um neue und somit unzulässige Tatsachen ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Insofern ist somit auf die Beschwerde ebenfalls nicht einzutreten.

#### **E. 7**

Soweit die Beschwerdeführer subeventualiter geltend machen, es sei ihnen zur Räumung der Entenanlage eine Frist einzuräumen, ist nicht ersichtlich, weshalb die vorinstanzliche Frist von 10 Tagen willkürlich sein soll, weshalb auch auf diese Rüge mangels Substanziierung nicht einzutreten ist.

#### **E. 8**

Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang werden die Beschwerdeführer unter solidarischer Haftbarkeit kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG ). Da sich die Beschwerdegegner in ihrer Vernehmlassung lediglich kurz zur aufschiebenden Wirkung und unaufgefordert zur Sache äusserten, rechtfertigt es sich, auf die Zusprechung einer Parteientschädigung zu verzichten ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.